بسم الله الرحمن الرحيم

جمهورية مصر العربية
مجلس الدولة
رئيس الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

رقم التبليغ:	١٣٦١
بتاريخ:	١٣ / ١٠ / ٢٠١٨

ملف رقم: ٤٧٢٩/٢/٣٢

السيد الدكتور/ وزير الآثار

تحية طيبة، وبعد،

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (١٩٩٤) المؤرخ ٢٠١٨/٢/٤ بشأن النزاع القائم بين وزارة الآثار المصرية والهيئة العامة للمساحة ومصلحة السجل العينى التابعة لوزارة العدل حول إلزام الأخيرتين بتعديل الخرائط وإثبات أملاك الآثار كما كانت فى الخرائط القديمة واستمارة (٢٠١) مساحة، وإجراء التعديل اللازم فى صحف الوحدات العقارية الخاصة بتل كوم العرب الأثرى – مركز سيدى سالم – محافظة كفر الشيخ فى السجل العينى، وإصدار شهادات القيود والمطابقة بعد التعديل.

وحاصل الوقائع –حسبما يبين من الأوراق– أن المجلس الأعلى للآثار يمتلك بتل كوم العرب الأثرى –زمام زبيدة البحرية سابقا (كوم الدهب حاليا)– مركز سيدى سالم– محافظة كفر الشيخ، مساحة (١١ سهمًا ١٥ قيراطًا ٤٥ فدانًا) بموجب الاستمارة (٢٠١) مساحة والخرائط المساحية القديمة، إلا أن مديرية المساحة بمحافظة كفر الشيخ لدى قيامها بعمل الخرائط المساحية الحديثة استبعدت جزءًا من هذه المساحة وسجلته باسم آخرين، فطالب المجلس الأعلى للآثار مديرية المساحة بتعديل هذا التسجيل، بيد أنها رفضت التصحيح إلا بعد إقامة دعوى واستصدار حكم بالتصحيح، وهو ما حدا بكم إلى طلب عرض النزاع الماثل على الجمعية العمومية.

مجلس الدولة
الجمعية العمومية للفتوى والتشريع

ونفيد: أن النزاع عُرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة في ١٢ من سبتمبر عام ٢٠١٨م، الموافق ٢ من محرم عام ١٤٤٠هـ؛ فتبين لها أن المادة (٨٧) من القانون المدني تنص على أن: "(١) تعتبر أموالًا عامة، العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة، والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص. (٢) وهذه الأموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم"، وأن المادة (٨٨) منه تنص على أن: "تفقد الأموال العامة صفتها العامة بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة، وينتهي التخصيص بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص أو بالفعل، أو بانتهاء الغرض الذي من أجله خصصت تلك الأموال للمنفعة العامة". وأن المادة (١) من قانون السجل العينى الصادر بالقانون رقم (١٤٢) لسنة ١٩٦٤ تنص على أن: "السجل العينى هو مجموعة الصحائف التى تبين أوصاف كل عقار وتبين حالته القانونية وتنص على الحقوق المترتبة عليه وتبين المعاملات والتعديلات المتعلقة به"، وأن المادة (٤) منه تنص على أن: "(١) يُخصص سجل عينى لكل قسم مساحى، وتفرد فى هذا السجل صحيفة خاصة بكل وحدة عقارية تُرقم وفقًا للقواعد الخاصة بكيفية إمساك السجل..."، وأن المادة (١١) منه تنص على أنه: "لا تثبت الحقوق فى صحائف السجل إلا إذا كانت قد نشأت أو تقررت بسبب من أسباب اكتساب الحقوق العينية، وإذا كان هذا السبب تصرفا أو حكما وجب أن يكون قد سبق شهره"، وأن المادة (٢٦) منه تنص على أن: "جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله... يجب قيدها فى السجل العينى..."، وأن المادة (٣٩) منه تنص على أنه: "لا يجوز إجراء تغيير فى البيانات الواردة فى السجل العينى إلا بمقتضى محررات موثقة صادرة ممن يملك التصرف فى الحقوق الثابتة فى السجل أو بمقتضى حكم أو قرار صادر من المحكمة التى يقع القسم المساحى فى دائرتها أو من اللجنة القضائية المشار إليها فى المادة (٢١)...". وأن المادة (٦٦) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ تنص على أن: "تختص الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بإبداء الرأي مسببًا في المسائل والموضوعات الآتية: (أ)... (د) المنازعات التي تنشأ بين الوزارات أو بين المصالح العامة أو بين الهيئات

العامة أو بين المؤسسات العامة أو بين الهيئات المحلية أو بين هذه الجهات وبعضها البعض. ويكون رأى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في هذه المنازعات ملزمًا للجانبين...".

كما تبين لها أن المادة (٣) من قانون حماية الآثار الصادر بالقانون رقم (١١٧) لسنة ١٩٨٣ تنص على أن: "تعتبر أرضًا أثرية الأراضى المملوكة للدولة التى اعتبرت أثرية بمقتضى قرارات أو أوامر سابقة على العمل بهذا القانون أو التى يصدر باعتبارها كذلك قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير المختص بشئون الآثار. ويجوز بقرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الوزير المختص بشئون الآثار إخراج أية أرض من عداد الأراضى الأثرية أو أراضى المنافع العامة للآثار إذا ثبت للمجلس خلوها من الآثار، أو أصبحت خارج أراضى خط التجميل المعتمد للأثر"، وأن المادة (٦) منه تنص على أن: "تعتبر من الأموال العامة جميع الآثار العقارية والمنقولة والأراضى التى أعتبرت أثرية عدا ما كان وقفا أو ملكا خاصا فيجوز تملكه وحيازته والتصرف فيه فى الأحوال والشروط المنصوص عليها فى هذا القانون ولائحته التنفيذية"، وأن المادة (١٥) منه تنص على أنه: "لا يترتب على أى استغلال قائم من قبل الأفراد أو الهيئات لمواقع أو أراض أو مبان أثرية أى حق فى تملكها بالتقادم، ويحق للمجلس إخلاؤها مقابل تعويض عادل، كلما رأى ضرورة لذلك"، وأن المادة (١٧) منه تنص على أن: "يصدر الوزير أو من يفوضه قرارا بوقف أعمال التعدى على أى موقع أو عقار أثرى فور تحرير محضر بالمخالفة لحين استصدار قرار الإزالة، ويكون للوزير أو من يفوضه بعد موافقة اللجنة المختصة إصدار قرار إزالة لأى تعدٍ على أى موقع أو عقار أثرى بالطريق الإدارى خلال عشرة أيام من تاريخ موافقة اللجنة المختصة، وتلتزم الأجهزة المحلية المختصة بتنفيذ قرار الإيقاف أو الإزالة، بحسب الأحوال، بتأمين من الشرطة خلال فترة لا تتجاوز عشرة أيام من تاريخ إخطار المحافظة بذلك القرار، ويكون التنفيذ، فى جميع الأحوال، على نفقة المخالف. ومع عدم الإخلال بالعقوبات المنصوص عليها فى هذا القانون أو أى قانون آخر، يحظر على الجهات المعنية منح تراخيص مرافق أو غيرها للأعمال الناتجة عن التعدى"، وأن المادة (٢٠) منه تنص على أنه: "لا يجوز منح تراخيص للبناء فى المواقع أو الأراضى الأثرية. ويحظر على الغير إقامة منشآت أو مدافن أو شق قنوات أو إعداد طرق أو الزراعة فى المواقع أو الأراضى الأثرية أو فى المنافع العامة للآثار أو الأراضى الداخلة ضمن حرم الأثر أو خطوط التجميل المعتمدة".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم -وحسبما استقر عليه إفتاؤها- أن الأصل فى ملكية الدولة أو وحداتها المحلية أو مصالحها أو هيئاتها العامة أنها ملكية عامة تتغيى منها إدارة المرافق العامة التى تضطلع بأعبائها، وأن الانتفاع بالمال العام يكون بدون مقابل لأنه لا يخرج عن كونه استعمالا للمال العام فيما أعد له، ويتم رصدها للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص. كما يكون نقل الانتفاع بالمال العام بين أشخاص القانون العام بنقل الإشراف الإدارى على هذه الأموال بدون مقابل، ولا يعد ذلك من قبيل النزول عن أموال الدولة أو التصرف فيها، إنما هو نقل للتخصيص من وجه من وجوه النفع العام إلى وجه آخر من هذه الوجوه، وأن مفهوم المال العام يختلف من حيث الطبيعة عن مفهوم المال الخاص، لأن المال العام ليس مملوكا للدولة بذات السلطات التى تملكها الدولة أو الأفراد بالنسبة إلى ما يملكونه ملكية خاصة، لأن المال العام خارج عن إطار التعامل بموجب تخصيصه للنفع العام، ويد الدولة تعد أقرب إلى يد الأمانة والرعاية منها إلى يد التصرف والاستغلال، وذلك حتى تنتهى صفته كمالٍ عام بانتهاء تخصيصه لأى من وجوه النفع العام، بموجب سند قانونى بذلك أو بالفعل.

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أيضًا، أن السجل العينى هو مجموعة الصحائف التى تبين أوصاف كل عقار، وحالته القانونية، والحقوق المترتبة عليه، والمعاملات والتعديلات المتعلقة به، وأنه يجب قيد جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية، أو نقله، أو تغييره فى السجل العينى، وأن الحقوق لا تثبت فى صحائف السجل إلا إذا كانت قد نشأت، أو تقررت بسبب من أسباب اكتساب الحقوق العينية، ولا يجوز إجراء تغيير فى البيانات الواردة فى السجل العينى إلا بمقتضى محررات موثقة صادرة عمن يملك التصرف فى الحقوق الثابتة فى السجل، أو بمقتضى حكم، أو قرار صادر عن المحكمة التى يقع القسم المساحى فى دائرتها. وأن المشرع بموجب قانون حماية الآثار المشار إليه فرض حماية خاصة على الأراضي الأثرية، ومن بينها الأراضي المملوكة للدولة التى عدت أثرية، وأنه متى عُدت أرضًا معينة من الأراضى الأثرية وفقًا لأحكام هذا القانون، فإنها تُعدُّ كأصل عام - عدا ما كان منها وقفًا، أو ملكًا خاصًا - من الأموال العامة المملوكة للدولة التي لا يجوز تملكها، أو حيازتها، أو التصرف فيها إلا فى الأحوال وبالشروط المنصوص عليها

فـي قـانون حمايـة الآثـار، ممـا يتعـين معـه علـى جميـع سـلطات الدولـة الالتـزام بـه بمـا فـي ذلـك الهيئة المصرية العامة للمساحة.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم – وعلى ما استقر عليه إفتاؤها – أن المشرع اختصها بإبداء الرأي مسببًا في الأنزعة التي تثار بين الجهات الإدارية، وذلك بديلًا عن اللجوء لإقامة الدعاوى القضائية، وأضفى على رأيها صفة الإلزام، حسمًا لأوجه النزاع وقطعًا له.

وترتيبًا على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق، أن المجلس الأعلى للآثار كان يمتلك بتل كوم العرب الأثرى – زمام زبيدة البحرية سابقا (كوم الدهب حاليا) –مركز سيدى سالم – محافظة كفر الشيخ مساحة (١١ س ١٥ ط ٤٥ ف) بموجب الاستمارة (٢٠١) مساحة والخرائط المساحية القديمة، بيد أنه جرى إسقاط جزء من هذه المساحة لدى قيام هيئة المساحة بإعداد الخرائط المساحية الحديثة، حيث جرى تسجيلها بالسجل العينى بأسماء آخرين، وإذ لم يثبت من الأوراق صدور أي قرارات من رئيس مجلس الوزراء بإخراج هذه الأرض من عداد الأراضى الأثرية أو أراضى المنافع العامة للآثار، على نحو يجوز معه التصرف فيها، ومن ثم فإن المساحة التى سقطت من الخرائط الحديثة تعد من الأموال المملوكة للدولة ملكية عامة، ولا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم، وهو ما أقرت به الهيئة العامة للمساحة، حيث أفادت بحدوث خطأ فى أعمال المقارنة، وسقوط جزء من أرض تل كوم العرب الأثرى أثناء إنشاء الخرائط المساحية الحديثة، وأنها قامت بإعداد جدول لتصحيح هذا الخطأ، ومن ثم فإنه يتعين تعديل تلك الخرائط، وإثبات المساحة التى تخص أملاك الآثار كاملة كما كانت فى الخرائط المساحية القديمة واستمارة (٢٠١) مساحة، وإجراء التعديل اللازم فى صحف الوحدات العقارية الخاصة بمنطقة تل كوم العرب الأثرى – مركز سيدى سالم – محافظة كفر الشيخ فى السجل العينى، وإصدار شهادات القيود والمطابقة بعد التعديل.

ولا ينال من ذلك ما تنص عليه المادة (٣٩) من قانون السجل العينى المشار إليه، من أنه لا يجوز إجراء تغيير فى البيانات الواردة فى السجل العينى إلا بمقتضى محررات موثقة صادرة عمن يملك التصرف فى الحقوق الثابتة فى السجل، أو بمقتضى حكم أو قرار صادر عن المحكمة التى يقع القسم المساحى

فى دائرتها، بالنظر إلى أن الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، دون غيرها، هى صاحبة الاختصاص بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الجهات الإدارية والهيئات العامة برأى ملزم، ومن ثم فإنه لا اختصاص للمحكمة التى يقع القسم المساحى فى دائرتها بإصدار حكم أو قرار لمصلحة أى من طرفي النزاع الماثل فى تطبيق حكم المادة المذكورة.

لـــذلـــك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع إلى إلزام الهيئة العامة للمساحة، ومصلحة السجل العينى التابعة لوزارة العدل، بتعديل الخرائط المساحية وإثبات المساحة التى تخص أملاك الآثار كاملة كما كانت فى الخرائط المساحية القديمة واستمارة (٢٠١) مساحة، وإجراء التعديل اللازم فى صحف الوحدات العقارية الخاصة بمنطقة تل كوم العرب الأثرى – مركز سيدى سالم – محافظة كفر الشيخ فى السجل العينى، وإصدار شهادات القيود والمطابقة بعد التعديل، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في: ١٣ / ١٠ / ٢٠١٨

رئيس
الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

المستشار/
بخيت محمد محمد إسماعيل
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

مجلس الدولة
الجمعية العمومية للفتوى والتشريع

حسن/